

RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA Nº 08/2020

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ, por meio da 3ª Promotoria de Justiça de Irati, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com especial fundamento nos artigos 127, *caput* e 129, II da Constituição da República; e artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal 8.625/93;

CONSIDERANDO que ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, e que o Ministério Público tem como funções institucionais a promoção do inquérito civil e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, nos termos dos arts. 127, *caput*, e 129, II e VI, da Constituição da República;

CONSIDERANDO o disposto no artigo 129, inciso III da mesma Carta Constitucional, bem como no artigo 120, inciso III da Constituição do Estado do Paraná que atribuem ao Ministério Público a função institucional de *“promover o inquérito civil e ação civil pública, para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”*.

CONSIDERANDO, ainda, o artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei Federal nº 8.625 de 12 de fevereiro de 1993, que faculta ao Ministério Público expedir recomendação administrativa aos órgãos da administração pública federal, estadual e municipal, requisitando ao destinatário adequada e imediata divulgação;

CONSIDERANDO que, consoante preceitua o artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a Administração

Pública direta e indireta, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;

CONSIDERANDO que os agentes públicos de qualquer nível hierárquico são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios norteadores da Administração Pública, *ex vi* o disposto no seu artigo 4º;

CONSIDERANDO que a garantia do direito à educação, a cargo do Estado Brasileiro, obedece ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, sob o qual todos os agentes públicos são obrigados, prioritariamente, a pautar as suas ações (art. 1º, caput, CF);

CONSIDERANDO que o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef), atualmente substituído pelo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), foi instituído pela Emenda Constitucional nº 14/1996, que deu nova redação ao art. 60 do ADCT, como um fundo de natureza contábil (§ 1º do art. 60), que assegurava aos estados e municípios o repasse automático de seus recursos, de acordo com os coeficientes de distribuição previamente estabelecidos e publicados;

CONSIDERANDO que o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF) foi instituído pela Emenda Constitucional nº 14, de setembro de 1996, e sua regulamentação está na Lei 9.424, de 24 de dezembro do mesmo ano, e no Decreto nº 2.264, de junho de 1997. O FUNDEF foi implantado, nacionalmente, em 1º de janeiro de 1998, quando, a nova sistemática de redistribuição dos recursos destinados ao Ensino Fundamental passou a vigorar;

CONSIDERANDO que a Lei nº 9.424/96, que regulamento o art. 60 do ADCT e definiu mais ainda os contornos do FUNDEF,

determinou expressamente que seus recursos fossem obrigatoriamente aplicados na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental público e na valorização do magistério;

CONSIDERANDO que a maior inovação do FUNDEF consistiu na mudança da estrutura de financiamento do Ensino Fundamental (1ª a 8ª séries do antigo 1º grau) no País, ao subvincular uma parcela dos recursos a esse nível de ensino. Além disso, introduziu novos critérios de distribuição e utilização dos recursos correspondentes, promovendo a partilha de recursos entre o Governo Estadual e os Governos Municipais de acordo com o número de alunos atendidos em cada rede de ensino;

CONSIDERANDO que o FUNDEF era caracterizado como um Fundo de natureza contábil, com o mesmo tratamento dispensado ao Fundo de Participação dos Estados (FPE) e ao Fundo de Participação dos Municípios (FPM). Isso significa que seus recursos eram repassados automaticamente aos Estados e Municípios, de acordo com coeficientes de distribuição estabelecidos e publicados previamente. As receitas e despesas, por sua vez, deverão estar previstas no orçamento e a execução, contabilizada de forma específica;

CONSIDERANDO que, genericamente, um Fundo pode ser definido como o produto de receitas específicas que, por lei, se vinculam à realização de determinados objetivos. Nesse sentido, encontra-se a Lei nº 4.320/64, recepcionada pela atual Constituição com status de Lei Complementar, em seu art. 71;

CONSIDERANDO que dada a sua natureza jurídica de fundo especial, os recursos do FUNDEF deveriam ser aplicados na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental público, e na valorização de seu magistério, de modo que não haveria juízo de conveniência e oportunidade do Administrador Público. Com efeito, os recursos do respectivo fundo previamente

já eram vinculados à realização de determinados objetivos (art. 2º da Lei nº 9.424/96);

CONSIDERANDO que com a alteração da ordem constitucional, fora editada a Lei nº 11.494/2007, regulando o Fundo de Manutenção da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB, ex vi:

Art. 1º É instituído, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de natureza contábil, nos termos do art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. (...)

Art. 2º Os Fundos destinam-se à manutenção e ao desenvolvimento da educação básica pública e à valorização dos trabalhadores em educação, incluindo sua condigna remuneração, observado o disposto nesta Lei. (...)

Art. 21. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. (...)

Art. 22. Pelo menos 60% (sessenta por cento) dos recursos anuais totais dos Fundos serão destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do

magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública. (...)

Art. 23. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos:

I - no financiamento das despesas não consideradas como de manutenção e desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996;

II - como garantia ou contrapartida de operações de crédito, internas ou externas, contraídas pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios que não se destinem ao financiamento de projetos, ações ou programas considerados como ação de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica. (...)

Art. 28. O descumprimento do disposto no art. 212 da Constituição Federal e do disposto nesta Lei sujeitará os Estados e o Distrito Federal à intervenção da União, e os Municípios à intervenção dos respectivos Estados a que pertencem, nos termos da alínea e do inciso VII do caput do art. 34 e do inciso III do caput do art. 35 da Constituição Federal”;

CONSIDERANDO que, na mesma toada que o FUNDEF, é vedada a utilização de recursos do FUNDEB na realização de despesas não relacionadas à manutenção e desenvolvimento da educação básica de qualidade, sob pena de caracterização de ato de improbidade administrativa e ensejar intervenção nos Municípios;

CONSIDERANDO que a partir da interpretação das normas constitucionais e infraconstitucionais a respeito do FUNDEF, evidencia-se que a finalidade de suas verbas serviam exclusivamente à promoção de um sistema educacional básico e fundamental de qualidade, a fim de diminuir a desigualdade social existente no país e atender, assim, a um dos objetivos

fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, inciso III, da Constituição Federal);

CONSIDERANDO que é, no mínimo, incongruente que a verba que seria destinada a esse fundo, repassada aos Municípios, sirva a outro propósito que não a melhoria da rede e da qualidade do ensino. Com efeito, o crédito público não está sujeito à disponibilidade pelo Município para que possa dar a ele livre destinação. Sua aplicação, em que pese não vir diretamente do fundo, deve guardar vinculação com o direito à educação, tal qual relação de causa e efeito;

CONSIDERANDO que há Ação Civil Pública promovida pela Procuradoria da República do Estado de São Paulo (processo nº 1999.61.00.050616-0 ou 0050616-27.1999.4.03.6100), em curso na 19ª Vara Cível Federal de São Paulo;

CONSIDERANDO que na referida ação, a União foi condenada a pagar diferenças decorrentes da subestimação do Valor Mínimo Anual por Aluno (VMAA), previsto na lei n.º 9.424/96, dos anos de 1998 a 2006, com juros e correção monetária;

CONSIDERANDO que a questão chegou ao Superior Tribunal de Justiça e no julgamento do Resp 1.105.015/BA, decidiu pelo rito dos Recursos repetitivos pelo dever da União de efetuar o cálculo do VMAA na forma determinada em lei, e repassar aos entes federados os valores que deixaram de ser complementados quando dos repasses dos recursos do FUNDEF;

CONSIDERANDO que, por meio de ação rescisória manejada pela União no âmbito do TRF da 3ª Região em face da retrocitada ação civil pública, foi deferida liminar, em setembro de 2017, que suspendeu no país todas as execuções propostas por municípios contra a União as quais possuam lastro no título executivo formalizado na referida ação civil pública;

CONSIDERANDO que os efeitos da liminar foram suspensos apenas em relação ao MPF, sendo defeso aos municípios e advogados constituídos promover a execução do acórdão da ACP nº 0050616-27.1999.4.03.6100;

CONSIDERANDO que, em alguns estados, escritórios de advocacia estão fazendo contato com as prefeituras dos municípios, com o objetivo de celebrar contrato de prestação de serviços advocatícios amparado em suposta “inexigibilidade de licitação”, pela “singularidade dos serviços prestados”, visando ao recebimento dos valores decorrentes de diferenças do FUNDEF pela subestimação do valor mínimo anual por aluno (VMAA), previsto na Lei do FUNDEF (Lei nº 9.424/96), e fixando como uma de suas cláusulas contratuais que o pagamento dos honorários aos referidos escritórios será feito com os próprios recursos complementares do FUNDEF (normalmente no percentual de 20%);

CONSIDERANDO que eventual contrato celebrado que permita o pagamento de honorários advocatícios com recurso do FUNDEF é, além de ilegal e inconstitucional, lesivo ao patrimônio público e ao patrimônio educacional dos estudantes, por prever honorários contratuais incompatíveis com o alto valor e a inexistente complexidade de causa, que trata de matéria exclusivamente de direito, já pacificada no âmbito dos Tribunais superiores;

CONSIDERANDO também, que a contratação de profissionais de advocacia sem vínculo empregatício com a entidade pública contratante somente deve ocorrer via processo licitatório, e ainda assim em situações raras, pois a regra deve ser a realização de concurso público para nomeação de procurador do ente público interessado – em verdade, diante da matéria já estar sedimentada nos tribunais superiores, não demanda complexidade e trata-se apenas de pedido de execução, o próprio procurador do Município pode fazer este peticionamento, não havendo, repita-se, necessidade de contratar advogados. Apenas em casos excepcionalíssimos, caso se configure e comprove a necessidade de serviços de profissional de notória especialização,

a contratação poderá ser efetuada por inexigibilidade, nos termos do art. 25, II, § 1º, da Lei n.º 8.666/93;

CONSIDERANDO que é desnecessária a contratação de serviço de advocacia pela Prefeitura, pois há ilegitimidade do município para a execução do julgado, pois, a União foi condenada a recompor o Fundef e não o patrimônio do município;

CONSIDERANDO o teor do Ofício Circular nº 12/2020 do CAOPCAE/MPPR e nº 14/2020/PRESI do CNMP elencando sobre a execução da complementação de verbas do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e da Valorização do Magistério, referentes aos exercícios de 1998 a 2006

RECOMENDA, nos termos do artigo 27, inciso II, da Lei Federal nº 8625/93, ao Sr. Prefeito de Inácio Martins, ou quem vier a lhe fazer as vezes no futuro, que:

I) não contratem prestação de serviço de advocacia, para ajuizamento de natureza cognitiva, executória ou cautelar, contra a União e/ou FNDE/FUNDEB para o recebimento das diferenças decorrentes da complementação de verbas do então FUNDEF decorrentes da subestimação do Valor Mínimo Anual por Aluno (VMAA), previsto na lei n.º 9.424/96, dos anos de 1998 a 2006;

II) não destinem as referidas diferenças para pagamento de honorários advocatícios;

III) ainda, salienta-se a improbidade de criação de pagamentos de abonos salariais que impliquem em aumento de despesas de natureza continuada e a não

incidência da subvinculação de 60% de sua destinação para a remuneração dos profissionais da educação.

Comunique-se ao Sr. Prefeito, por meio de ofício com entrega digital, assinalando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento desta, para que informe sobre as providências adotadas.

Irati, 18 de junho de 2020

Mateus Alves da Rocha

Promotor Substituto